



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

..., Str. Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,  
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www. cnsc.ro

**În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:**

## DECIZIE

**Nr. ... /.../...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. 763/26.06.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 11720/29.06.2015, depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în comuna ..., ..., județul ..., având adresa de corespondență la punctul de lucru din ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având C.U.I. RO ..., reprezentată legal prin administrator ... și reprezentată convențional prin Cabinet avocat ..., împotriva documentației de atribuire, elaborată de către S..., cu sediul în localitatea ..., ...județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin negociere fără publicarea unui anunț de participare, a contractului de furnizare având ca obiect „**Combustibil lichid ușor tip 3**”, s-a solicitat „*anularea procedurii de atribuire întrucât nu pot fi luate măsuri de remediere și obligarea autorității contractante să respecte termenele procedurale*”.

Totodată, petenta solicită plata cheltuielilor de judecată.

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante nr. 4275/07.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12531/07.07.2015, ... S.A., cu sediul în ..., ..., a solicitat încuviințarea în principiu a cererii de intervenție și, în principal, respingerea contestației pentru neconstituirea garanției de bună conduită potrivit art. 271<sup>1</sup> alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, iar, în subsidiar, respingerea contestației ca nefondată.

În baza documentelor depuse de părți,  
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**DECIDE:**

Admite în principiu cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante - S..., formulată de către ... S.A., cu sediul în ...,  
Respinge capătul de cerere de respingere a contestației pentru neconstituirea garanției de bună conduită formulat de către intervenientă.

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., comuna ..., ..., județul ..., în contradictoriu cu S..., cu sediul în localitatea ..., ...județul ....

Respingerea cererea petente de „plată a cheltuielilor de judecată”.

Admite cererea intervenientei ... S.A. de respingere a contestației, ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

## MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 763/26.06.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 11720/29.06.2015, S.C. ... S.R.L. critică documentația de atribuire, elaborată de către S..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin negociere fără publicarea unui anunț de participare, a contractului de furnizare având ca obiect „**Combustibil lichid ușor tip 3**”, solicitând „*anularea procedurii de atribuire întrucât nu pot fi luate măsuri de remediere și obligarea autorității contractante să respecte termenele procedurale*”.

Totodată, petenta solicită plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea contestației, S.C. ... S.R.L. arată că documentația de atribuire a fost publicată pe site-ul ... în baza O.I. nr. 363/2015, autoritatea contractantă intenționând să achiziționeze combustibil de încălzire, în cantitate maximă de 446 to, deși, în opinia sa, potrivit art. 122 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, achiziția prin intermediul .....este permisă doar pentru materii prime.

În sprijinul susținerilor sale, contestatoarea anexează contestației deciziile C.N.S.C. nr. 706/73/C10/803 din 21.05.2015, nr. 842/.../787 din 11.06.2015 și nr. 2162/243C10/2508 din ....

Petenta apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat termenele procedurale, ..... publicând „*anunțul de licitație*” în data de 22.06.2015, deși procedura aleasă pentru atribuirea contractului este aceea de „*nepublicare de anunț prealabil*”, urmând ca licitația să aibă loc în data de 26.06.2015 (în termen de 3 zile), „*deși operatorii au dreptul de a contesta în 10 zile documentația*”.

Autoarea contestației susține că, deși autoritatea contractantă ar fi avut posibilitatea să aleagă orice altă „*procedură gratuită*” pentru atribuire contractului de furnizare, aceasta, „*în mod curios*”, a ales o procedura bursieră oneroasă, cu comisioane foarte mari.

Petenta consideră că, în ipoteza în care ar fi ales derularea unei proceduri de atribuire prin SEAP sau ar fi decis aplicarea procedurii de „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare”, fără implicarea unei burse private, ci printr-o simplă negociere cu câțiva operatori economici la sediul său, autoritatea contractantă ar fi economisit fonduri substanțiale cu care ar fi putut asigura agentul termic pentru spital, cel puțin o lună de zile.

Raportat la cele prezentate, contestatoarea apreciază că organizarea procedurii încalcă principiul eficienței utilizării fondurilor, sens în care, în susținere, invocă dispozițiile art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006.

Petenta susține că, deși autoritatea contractantă a fost încunoștiințată de faptul că, „în urma unui abuz al .....,”, societății sale i s-a interzis accesul la ringuri bursiere, fiind astfel privată de dreptul legitim de a participa la licitație, aceasta nu a luat în considerare acest aspect.

S.C. ... S.R.L. mai susține că, deși există numeroase decizii ale C.N.S.C. potrivit cărora motorina auto, precum și combustibili de încălzire nu sunt materii prime, ci produse finite, ce nu pot fi tranzacționate prin burse private, „foarte multe autorități contractante continuă cu bună știință să încalce legea”, încalcând astfel principiile ce guvernează achizițiile publice, în speță nediscriminarea și tratamentul egal.

Având în vedere cele expuse, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire, „întrucât nu pot fi luate măsuri de remediere” și obligarea autorității contractante la respectarea termenelor procedurale.

Totodată, petenta solicită plata cheltuielilor de judecată.

Ca mijloce de probă, au fost depuse, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr. 2747/30.06.2015, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 12286/03.06.2015, S... apreciază motivele contestației formulate de către S.C. ... S.R.L., ca fiind nelegale și netemeinice și solicită respingerea acestora.

În ceea ce privește susținerea petentei potrivit căreia „procedura prevăzută de art. 122 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, negociere fără publicare de anunț prealabil, nu s-ar aplica pentru achiziția de materie primă, combustibil lichid de tip 3”, autoritatea contractantă precizează faptul că procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare s-a aplicat și pentru achiziția de materie primă, combustibil lichid ușor de tip 3, inclusiv în anul 2014, când S.C. ... a oferit cel mai mic preț, câștigând astfel licitația.

În contextul celor expuse, organizatoarea procedurii afirmă: „este de neînțeles cum în anul 2014, procedura de achiziție era conformă cu prevederile legale și aceeași procedură în care S.C. .... G S.R.L. a oferit prețul cel mai mic, deja în opinia contestatorului nu mai îndeplinește condițiile legale”.

Redând prevederile art. 59 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările ulterioare, conform căruia „În cazurile prevăzute la art.122 lit.f și la art .252 lit. (f) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă are

*dreptul de a achiziționa numai acele categorii de produse fungibile care sunt cotate pe piața de disponibil (...)”, autoritatea contractantă face următoarele precizări privind produsul „combustibil lichid ușor de tip 3”:*

- este un bun cotate pe piața de disponibil al .....
- este un bun fungibil, deci un bun care, fiind determinat prin caractere generice este susceptibil de înlocuire cu altul de același fel, în executarea unei obligații contractuale;
- este un bun determinat generic, deoarece acesta se identifică prin trăsăturile comune aparținând aceleiași gen sau aceleiași categorii de lucruri, care se determină prin indicarea cantității (număr, greutate, măsuri).

Raportat la cele prezentate, petenta consideră că *„sunt îndeplinite cumulativ toate dispozițiile legale prevăzute în normele de aplicare a O.U.G. nr. 34/2006”.*

Organizatoarea procedurii mai precizează că *„bunul licitat” este folosit ca materie primă pentru încălzirea nămolului terapeutic, apei în bazinele de tratament etc, intrând în „categoria materiilor prime auxiliare semifabricate, deoarece contribuie la procesul tehnologic de pregătire a produselor terapeutice aplicate pacienților respectiv nămolul terapeutic, parafina, apa din bazinele terapeutice”.*

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă apreciază că *„susținerile contestatorului cu privire la aceste aspecte sunt nelegale și netemeinice și lipsite de orice logică juridică”.*

2. Cu privire la susținerile contestatoarei potrivit căreia *„autoritatea contractantă nu respectă termenele procedurale, publicând anunțul de licitație în data de 22.06.2015, urmând ca licitația să aibă loc în data de 26.06.2015”, autoritatea contractantă apreciază că societatea contestatoare „se află într-o eroare majoră aplicând termene diferite la proceduri diferite”, sens în care precizează că spitalul a „respectat toate termenele procedurale”.*

3. Autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 740/23.06.2015, a fost anunțată că operatorului economic S.C. ... S.R.L. i s-a interzis accesul la rigul bursier *„pentru abateri grave în derularea activităților comerciale”, însă apreciază că adresa în cauză „nu a fost susținută cu probe prin care contestatorul să demonstreze faptul că nu a comis astfel de fapte neconforme cu uzanțele comerciale”, contestatorul neformulând apărări în acest sens, acțiuni în instanță pentru anularea deciziei .....*

Raportat la cele prezentate, autoritatea contractantă apreciază că petenta *„și-a recunoscut vina prin practicarea de acte și fapte neconforme cu regulamentele bursiere”.*

Mai mult, organizatoarea procedurii apreciază că, în cuprinsul contestației, petenta *„în loc să prezinte argumente prin care să-și dovedească buna credință în derularea activităților comerciale, prezintă, sub forma unei literaturi de revistă, o relație a unor persoane cu infractori, foști securiști etc., informații care nu au legătură cu prezenta cauză”.*

În același context, autoritatea contractantă menționează că, în perioada 2014-2015, relația sa cu S.C. ... S.R.L. a fost „foarte tensionată”, pe motiv că operatorul economic „a încercat să folosească practici lipsite de bună credință”, furnizându-i un produs ce nu a putut fi folosit de unitatea spitalicească, blocând activitatea acesteia pentru o scurtă perioadă de timp, deblocarea acestei situații litigioase fiind posibilă doar după eforturi susținute.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că, în perioada în care prețul materiei prime a scăzut foarte mult datorită deprecierei prețului țițeiului la nivel mondial, contestatoarea a preferat să mențină prețul ridicat și și-a mărit marja de profit în detrimentul spitalului, toate adresele instituției în acest sens fiind tratate cu indiferență.

Menționând că, în perioada 2014-2015, relația sa cu S.C. ... S.R.L. a fost „satisfăcătoare”, autoritatea contractantă conchide: „*luând în considerare comportamentul contestatoarei în perioada amintită putem concluziona că deciziile luate de ..... cu privire la acestea au fost întemeiate*”.

Ca mijloc de probă, a fost depus, în copie, dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție nr. 4275/07.07.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 12531/07.07.2015, ... a solicitat încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante, iar, pe fondul cauzei, a solicitat, în principal, respingerea contestației pentru neconstituirea garanției de bună conduită potrivit art. 271<sup>1</sup> alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, iar, în subsidiar, respingerea contestației ca nefondată.

Promovarea cererii de intervenție este justificată, după cum se susține, de interesul ..... de a se constata legalitatea și temeinicia modului în care autoritatea contractantă a inițiat procedura de negociere fără publicarea prelabilă a unui anunț de atribuire, în temeiul prevederilor art. 122 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, în condițiile în care una dintre criticile formulate de contestator vizează împrejurarea că nu poate fi achiziționat combustibil de încălzire prin intermediul ....., pe motiv că respectivul produs nu ar fi materie primă.

În ceea ce privește neconstituirea garanției de bună conduită, ... precizează că, așa cum reiese din cuprinsul contestației, S.C. ... S.R.L. nu a înțeles să constituie garanția de bună conduită în conformitate cu prevederile art. 271<sup>1</sup> alin.1 din O.U.G. nr.34/2006.

Pe fondul cauzei, ... prezintă argumente potrivit cărora combustibilii de încălzire se încadrează în categoria materiilor prime, susținând că, indiferent de utilizarea lor, combustibilii sunt materii prime consumabile care contribuie, prin ardere, la producerea bioxidului de carbon și a energiei termice, în cazul combustibililor de încălzire.

În contextul în care combustibilul de încălzire reprezintă o furnitură, cotate și achiziționate pe o piață de mărfuri, procedura de atribuire organizată de S..., respectiv negociere fără publicarea prelabilă a unui anunț de participare, în opinia intervenientei, este legală.

... mai precizează că procedura a fost organizată și s-a desfășurat conform prevederilor „Regulamentului Bursei Romane de Mărfuri privind

organizarea și funcționarea Pieței la Disponibil", respectând în totalitate termenele și prevederile cuprinse în acesta.

Totodată, intervenienta menționează că, în urma Ordinului Inițiator nr. 83/2015, emis de Compania Națională a Uraniului, ... a organizat, prin procedura de negociere fără publicarea unui anunț de participare prevăzută la art. 122 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, o ședință de achiziție Combustibil lichid ușor CLU tip III pe piața la disponibil, procedură la care susține că a participat și S.C. ... S.R.L., care, conform Raportului de Tranzacționare nr. 83/2015, a fost declarată câștigătoare.

Se mai arată că, în urma refuzului de a semna contractul de furnizare cu Compania Națională a Uraniului, fapt consemnat și în Documentul constatator nr. 3002/18.03.2015 emis de Compania Națională a Uraniului - Sucursala Suceava, prin Hotărârea nr. 370/23.03.2015, Consiliul de Administrație a ..... a decis suspendarea acestuia de la tranzacționare pe o perioadă de 6 luni, hotărâre ce a fost menținută ca legală și temeinică prin Decizia nr.1 a Comisiei Bursiere privind avizarea, supravegherea, controlul și sancționarea burselor de mărfuri din 29.04.2015.

În ceea ce privește deciziile invocate de contestator în apărare, ... precizează că deciziile C.N.S.C. nr. 706/73/C10/803 din 21.05.2015 și nr. 842/.../787 din 11.06.2015 au drept obiect achiziția de motorină auto, deci nu combustibil de încălzire ca în speța de față și nu sunt definitive, împotriva acestora formulându-se plângeri de către autoritatea contractantă la Curtea de Apel ..., respectiv Curtea de Apel Timișoara.

În referire la Raportul de expertiză invocat, concluzia acestuia este, în opinia intervenientei, *„complet eronată, urmând a fi înlăturată în raport de argumentele menționate în punctul de vedere emis de Academia Română și de doamna dr. ing. Ileana Cameniță, șef de lucrări la Departamentul Chimie, din cadrul Facultății Tehnologia Prelucrării Petrolului din Universitatea Petrol și Gaze din Ploiești”*.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La data de 22.06.2015, S... a inițiat procedura de atribuire, prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, a contractului de furnizare având ca obiect „combustibil lichid ușor tip 3 (produs obținut prin rafinare cu denumire comercială similar”, în cantitate de minim 416 to – max. 446 to”, prin publicarea pe site-ul ..... S.A. a Ordinului inițiator nr. 363/2015.

Valoarea estimată a acordului-cadru este, potrivit notei justificative nr. 2525/18.06.2015, de 1.099.390 lei, fără TVA, echivalentul a 245.971 euro, fără TVA, iar criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Împotriva documentației de atribuire, S.C. ... S.R.L a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Constatând că, la dosar, se regăsește dovada constituirii garanției de bună conduită constituită de polița de asigurare de garanțe de bună conduită nr. 12342/03.07.2015, în valoare de 10.993,90 lei, Consiliul va

respinge excepția neconstituirii garanției de bună conduită potrivit art. 271<sup>1</sup> alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, invocată de către intervenienta ... S.A., și va proceda la soluționarea pe fond a cauzei.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosar și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

S.C. ... S.R.L. critică, prin contestație, procedura de atribuire prin „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare”, organizată de S..., prin intermediul ....., în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „**Combustibil lichid ușor tip 3**”, susținând că este una nelegală deoarece O.U.G. nr.34/2006 prevede, la art.122 lit.f, că pot fi achiziționate prin piața disponibil doar materii prime, ori combustibilii de încălzire nu sunt materii prime, ci produse finite.

Așadar, problema ce se impune a fi dezlegată este aceea dacă procedura de „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare”, ținând seama de obiectul contractului ce se va încheia, a fost aleasă în acord cu prevederile legale, ori autoritatea contractantă avea obligația de a uza de una dintre procedurile competitive (licitație deschisă, licitație restrânsă sau negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare).

În soluționare, Consiliul se va raporta la următoarele prevederi legale:

-cele ale art.122 lit.f din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, în considerarea căroră contestatorul apreciază că procedura organizată nu este una legală, potrivit cu care:

„Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare numai în următoarele cazuri: (...)

f) pentru achiziționarea de materii prime cotate la bursele de mărfuri, achiziția acestora realizându-se ca urmare a tranzacțiilor de pe piața disponibil; (...)

Din lecturarea prevederilor legale susenunțate, rezultă că autoritățile contractante pot încheia contracte utilizând procedura de „negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare”, prin intermediul bursei de mărfuri, atunci când obiectul contractului ce se va încheia constă în achiziționarea de „materii prime”.

Prin urmare, este necesar să se stabilească dacă produsul pe care dorește autoritatea contractantă să-l achiziționeze, respectiv „**Combustibil lichid ușor tip 3**”, reprezintă sau nu o materie primă, controversă ce stă la baza prezentului litigiu și de a cărei lămurire atârnă legalitatea procedurii organizate.

Un prim aspect ce se reține este acela că art. 59 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările ulterioare, conform căruia „În cazurile prevăzute la art.122 lit.f și la art.252 lit.f din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa numai acele categorii de produse fungibile care sunt cotate pe piața disponibil”, la care autoritatea contractantă face referire, nu influențează noțiunea de „materie primă” utilizată în cadrul articolelor susenunțate, prin „bun

fungibil”, conform dicționarului juridic, înțelegându-se „*bun care poate fi înlocuit cu altul de același fel, de aceeași cantitate și calitate, la executarea unei obligații*”.

În ceea ce privește înțelesul noțiunii de „*materie primă*”, relevant se reține a fi răspunsul Academiei Române – Institutul Național de Cercetări Economice „Costin C Kirițescu”, înregistrat sub nr. 807/01.10.2014, la solicitarea ..... S.A. de a prezenta un punct de vedere referitor la înțelesul respectivei noțiuni, în care se arată:

„În diferite dicționare, conceptul de materii prime este definit astfel:  
**DEX** – «*Materia primă este produsul natural sau material ori semifabricat destinat prelucrării sau transformării în alte obiecte*» (...);

**Investorwords** definește materiile prime ca «*bunuri neprelucrate consumate pentru a produce bunuri finite*»;

Conform **e-economic.co.uk** «*materiile prime reprezintă materiale de bază din care sunt fabricate bunurile și produsele*».

De obicei, acestea provin din resurse naturale – petrol, fier, lemn și pot fi supuse unui proces de transformare înaintea prelucrării:

Generic, materiile prime sunt incluse în categoria factorilor de producție, alături de muncă și capital.

Se pot distinge două categorii de materii prime: materii prime directe și indirecte. Materiile prime directe sunt cele care sunt încorporate direct în produsul finit, regăsindu-se parțial sau integral în compoziția acestuia, iar cele indirecte sunt consumate în timpul procesului de producție/transformare, neregăsindu-se în produsul finit, fiind utilizate ca auxiliari ai procesului de prelucrare (lubrifianți, combustibili, energie, apă etc.).

- Merriam – Webster, an Encyclopedia Britannica Company definește materiile prime ca: «*materiale brute sau procesate care pot fi convertite prin prelucrare, procesare ori combinare într-un produs nou, utilizabil*».

În concluzie, termenul de «*materie primă*» se referă la factorii de producție extrași/preluați din natură, iar actul de extragere/preluare este un prim proces de muncă. (...)

Didactic, astăzi materiile prime desprinse din natură sau rezultat al industriilor extractive intră în circuitul comercial și ulterior sunt transformate prin industria prelucrătoare.

De obicei, asupra bunurilor din natură omul acționează o singură dată, iar asupra celorlate materii prime el poate acționa succesiv de mai multe ori, prin procese de prelucrare distincte, independente, în cadrul fiecăruia intrările/imputurile putând fi considerate și denumite materii prime.

Materiile prime pot fi: **de bază** – care se regăsesc din punct de vedere material în corpul noului produs finit (metalul sub formă de fontă sau oțel, care reprezintă materie primă pentru obținerea diverselor mașini, utilaje, instalații etc, lemnul de mobilă etc); auxiliare – care sunt consumate de mijloacele de muncă (uleiuri, lubrifianți), care se adaugă produselor finite pentru anumite transformări (vopsele, substanțe chimice) sau sunt necesare pentru crearea condițiilor de



desfășurare a proceselor de prelucrare a unor bunuri sau pentru anumite servicii (combustibil, energie electrică).

În practica economică, de regulă, materiile auxiliare sunt incluse în materiile prime iar unele materii prime sunt incluse la combustibili.

Din punct de vedere al stadiului de prelucrare prin care au trecut, există **materii prime primare** – care au parcurs un singur proces de muncă (produse ale industriei extractive și ale agriculturii); **materii prime derivate** – care sunt rezultatul unor prelucrări succesive ale materiilor prime (materii prime industriale minerale – petrol, cărbune, sare; materii prime industriale sintetice – fire și fibre sintetice, mase plastice, cauciuc sintetic; materii prime agricole vegetale și animale). (...)

În literatura economică, există variate abordări atașate conceptului de materii prime, prezentându-se inclusiv evoluția temporară a unor definiții. De pildă, Christian Petersen (Conjecture Corporation, 2014) arată că termenul de materii prime este utilizat uneori pentru a descrie numai acele materiale care se regăsesc în natură, dar în realitate materiile prime industriale reprezintă orice tip de materiale de bază utilizate pentru a produce un produs sau a furniza un serviciu. (...)

Cel mai des utilizată grupare este în 2 categorii: **consumabile**, cum ar fi combustibilii specifici diferitelor industrii și **apa și materiale**, care se convertesc total sau parțial în produse, cum ar fi lemnul, cerealele etc.

Materiile prime consumabile, reprezintă una din categoriile importante de materii prime. Toate industriile au nevoie de energie pentru funcționarea diferitelor mașini și fabrici. Cărbunele, gazul natural, electricitatea, păcura, **combustibilii de încălzire** și în unele cazuri lemnul de foc, fac parte din această categorie. Industria oțelului, de exemplu, utilizează cantități importante de cărbune pentru furnalele lor, în timp ce alte industrii, cum ar fi cele de producere a ceramicii, consumă lemn în cuptoare. Lemnul este utilizat ca și carburant de multe restaurante, distilării și producătorii de mangal, pentru că acesta reprezintă nu numai un combustibil ci și un material care se convertește în produs final. Combustibilii precum benzina și motorina sunt utilizați la motoarele cu ardere internă pentru transformarea în energie termică, iar acesta la rândul său în energie cinetică, ca de exemplu la mijloacele de transport, **în timp ce combustibilii de încălzire sunt transformați în energie termică. (...)**

De asemenea, relevant se reține a fi răspunsul ANRMAP la solicitarea ..... de a prezenta un punct de vedere cu privire la materiile prime ce pot fi achiziționate potrivit art. 122 lit. f), respectiv art. 252 lit. f) din O.U.G. nr.34/2006, în care se arată:

„În contextul creat de prevederile mai sus invocate, punctul de referință în determinarea tipurilor de produse ce pot fi achiziționate potrivit prevederilor articolelor în cauză ar trebui să-l constituie definiția materiilor prime.

Potrivit lucrărilor de specialitate în domeniul tehnologiei industriale, **materiile prime** pot fi considerate acele produse naturale extrase dintr-o anumită resursă.

În raport cu produsul obținut, acestea (n.n. materiile prime) pot fi de bază, regăsindu-se în componența produsului mai mult sau mai puțin transformate, sau auxiliare, ce contribuie la fabricarea produsului, dar nu se regăsesc în acesta, cum ar fi produsele petroliere de genul benzine, motorine, lubrifianți, combustibili de încălzire, păcură, bitum.

În funcție de proveniența lor, materiile prime pot fi naturale, respectiv vegetale, animale și minerale, obținute prin exploatarea unor resurse naturale, ca de exemplu cereale, cartofi, animale în viu și carcase, lapte, minereuri de fier, cărbuni (lignit, huiță), țiței, gaze naturale, nisip, pietriș, sare, lemn, sau **semifabricate**, respectiv produse ale unui alt proces de fabricație realizat anterior, utilizate acum ca materii prime, de exemplu făină, derivatele primare ale lemnului (cherestea, conglomeratele), fibrele textile, cimentul, criblura etc."

Având în vedere cele ce preced, Consiliul determină că, în prezenta procedură, produsul „**Combustibil lichid ușor tip 3**”, pe care dorește autoritatea contractantă să-l achiziționeze, reprezintă o materie primă, iar nu un produs finit, deoarece va fi folosit în centrale termice în scopul obținerii unui anumit tip de energie.

Urmând acest proces de transformare, nu se mai poate considera că ne aflăm în fața achiziționării unui produs finit, așa cum susține contestatorul, ci în fața achiziționării unei materii prime.

Este adevărat că produsul „**Combustibil lichid ușor tip 3**” poate fi considerat produs finit, însă această calitate o are în raport cu procesul de producție din care a rezultat, iar nu în raport cu procesul de producție în care îl va utiliza autoritatea contractantă. Cu alte cuvinte, combustibilul în discuție poate fi considerat produs finit sau materie primă în raport cu ceea ce s-a dorit a se obține în procesul de transformare, respectiv combustibil lichid ușor – CLU Tip III sau tipul de energie pe care dorește autoritatea contractantă să-l obțină.

Cum în prezenta procedură combustibilul ce se dorește a fi achiziționat se circumscrie noțiunii de materie primă, rezultă că autoritatea contractantă are dreptul, în lumina art. 122 lit. f) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările ulterioare, de a aplica procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru achiziționarea de materii prime cotate la bursele de mărfuri, achiziția acestora realizându-se ca urmare a tranzacțiilor de pe piața de disponibil.

Nu poate fi primit în soluționare nici argumentul de nelegalitate a procedurii pe considerentul că se încalcă principiul utilizării eficiente a fondurilor, invocat de contestator, deoarece dreptul autorității contractante de a organiza o astfel de procedură este recunoscut expres de dispozițiile legale susmenționate.

Mai mult, Consiliul are în vedere reglementarea finală a OUG nr. 34/2006, potrivit căreia „Prezenta ordonanță de urgență **transpune**

**Directiva nr. 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de lucrări, de furnizare și de servicii (...)**", astfel că sensul dispozițiilor art. art. 122 lit. f) din ordonanță nu poate fi substanțial diferit de reglementările art. 31 pct. 2 lit. c) din Directiva nr. 2004/18/CE conform căroră "Autoritățile contractante pot atribui contractele de achiziții publice printr-o procedură de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare în următoarele cazuri: 2. în cazul contractelor de achiziții publice de bunuri: (c) **pentru bunurile cotate și achiziționate la o bursă de materii prime**".

Sensul statuat prin directiva antemenționată este întărit chiar de reglementările art. 59 alin. (1)-(2) din norma de aplicare a OUG nr. 34/2006, constituită de HG nr. 925/2006, dispoziții potrivit căroră: "(1) În cazurile prevăzute la art. 122 lit. f) și la art. 252 lit. f) din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa numai acele **categoria de produse fungibile care sunt cotate pe piață la disponibil**; în această situație, **prevederile art. 58 nu sunt aplicabile, procedura fiind inițiată prin transmiterea către bursă a ordinului de cumpărare**. (2) În sensul prevederilor alin. (1), prin bunuri fungibile se înțelege bunurile determinate generic, care pot fi înlocuite unele cu altele în executarea unei obligații contractuale".

În condițiile în care produsul din obiectul contractului este unul fungibil, înalt standardizat, neimpunând astfel o activitate laborioasă de elaborare a propunerii tehnice, iar legislația în vigoare permite inițierea procedurii "prin transmiterea ordinului de cumpărare către bursă", critica petentei conform căreia "autoritatea contractantă nu a respectat termenele procedurale, ..... publicând „anunțul de licitație” în data de 22.06.2015, deși procedura aleasă pentru atribuirea contractului este aceea de „nepublicare de anunț prealabil”, urmând ca licitația să aibă loc în data de 26.06.2015 (în termen de 3 zile), „deși operatorii au dreptul de a contesta în 10 zile documentația”, nu are niciun temei legal.

Față de cele constatate și ținând cont de faptul că decizii ale Consiliului, invocate de către petentă a conține eventuale dezlegări diferite de cea dată în prezenta cauză, nu constituie izvor de drept, în temeiul art.278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările ulterioare, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Respingerea contestației atrage după sine și respingerea cererii contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prin respingerea contestației, cererea intervenientei ... S.A. de respingere a contestației, ca nefondată, este întemeiată și se va admite.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...